

Les Cahiers de droit



Le rôle du contrôle juridictionnel comme technique de participation

J. P. Henry

Volume 24, numéro 4, 1983

La participation des citoyens aux choix énergétiques

URI : <https://id.erudit.org/iderudit/042576ar>

DOI : <https://doi.org/10.7202/042576ar>

[Aller au sommaire du numéro](#)

Éditeur(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN

0007-974X (imprimé)

1918-8218 (numérique)

[Découvrir la revue](#)

Citer cet article

Henry, J. P. (1983). Le rôle du contrôle juridictionnel comme technique de participation. *Les Cahiers de droit*, 24(4), 957-976.
<https://doi.org/10.7202/042576ar>

Résumé de l'article

The use of the « costs-advantages balance » theory by the French Administrative Courts would appear to give them a far-reaching supervisory jurisdiction over administrative decisions.

However, precedents concerning environmental consequences of proposed nuclear plants show that the Courts are ill-equipped to deal with such cases and apply the « costs-advantages » theory. Therefore, they are reticent to annul administrative decisions as ill-founded or unreasonable.

The concept of abuse of power is also of little help since it is almost impossible for the Courts to substitute their own findings to the Administration's as to the public necessity of a project.

In conclusion, the Administrative Court is not an appropriate forum and the system may only give false hopes to ecologists and others who pursue changes in government energy orientations and decisions.

Le rôle du contrôle juridictionnel comme technique de participation

J.P. HENRY *

The use of the « costs-advantages balance » theory by the French Administrative Courts would appear to give them a far-reaching supervisory jurisdiction over administrative decisions.

However, precedents concerning environmental consequences of proposed nuclear plants show that the Courts are ill-equipped to deal with such cases and apply the « costs-advantages » theory. Therefore, they are reticent to annul administrative decisions as ill-founded or unreasonable.

The concept of abuse of power is also of little help since it is almost impossible for the Courts to substitute their own findings to the Administration's as to the public necessity of a project.

In conclusion, the Administrative Court is not an appropriate forum and the system may only give false hopes to ecologists and others who pursue changes in government energy orientations and decisions.

	<i>Pages</i>
Introduction	958
1. Des techniques apparemment sophistiquées.....	960
1.1. Le contrôle du bilan coût-avantages.....	962
1.2. Le bilan coût-avantages des choix énergétiques.....	964
2. Un contrôle réellement limité.....	967
2.1. L'obligation pour le décideur d'agir en bon administrateur.....	968
2.2. Les exigences de la nécessité publique.....	970
3. Un juge nécessairement réservé	972
3.1. La place du droit dans le contrôle des choix énergétiques.....	973
3.2. La place du juge dans les relations citoyens/pouvoir.....	975

* Maître assistant à l'Université de Perpignan.

Introduction

Le contrôle juridictionnel n'a pas pour objet direct d'assurer la participation des citoyens aux décisions des pouvoirs publics. Sa fonction institutionnelle est d'abord d'assurer le respect du droit.

C'est dire qu'une éventuelle participation des citoyens par le moyen du contrôle juridictionnel ne peut être assurée qu'indirectement :

- soit que le droit dont il garantit l'application organise cette participation, mais c'est alors au droit que doit être imputée directement cette fonction ;
- soit que la vérification du respect du droit soit l'occasion d'une remise en cause possible des décisions des pouvoirs publics. Le contrôle juridictionnel peut alors être en lui-même un moyen de participation *dans la mesure* où il permet de contester effectivement ces décisions, conférant ainsi aux citoyens une certaine faculté d'empêcher.

Mais alors l'ambiguïté de notre propos apparaît aussitôt : il s'agit d'appréhender une technique qui vise essentiellement au respect du droit, non pas directement dans sa capacité à permettre effectivement ce respect, mais dans sa capacité à jouer un rôle dans un processus décisionnel.

Ambiguïté qui rend notre analyse bien délicate. Comment mesurer en effet le rôle du contrôle juridictionnel en tant que technique de participation des citoyens aux choix énergétiques.

La facilité d'accès au prétoire semble être un premier élément d'appréciation. L'étude montrerait que, dans le contentieux français, la notion d'intérêt à agir serait principalement en cause et révélerait une position relativement libérale du juge aussi bien en ce qui concerne les individus que les collectivités locales ou plus spécialement encore les associations de défense. L'exemple très révélateur de la contestation nucléaire montrerait bien que le recours au juge est relativement aisé et le contrôle juridictionnel utilisé par des groupes ou individus qui, étant en désaccord avec le choix nucléaire, cherchent à le combattre par tous les moyens, y compris les moyens institutionnels.

Mais cette considération s'avère d'une portée bien limitée et en tout état de cause nettement insuffisante puisqu'elle n'infère en rien l'efficacité du contrôle lui-même.

Car c'est bien de cela qu'il s'agit et qui fait la difficulté de l'analyse. Comment apprécier l'*efficacité* du contrôle juridictionnel en regard de la finalité que nous lui donnons ici qui est de permettre aux citoyens d'avoir une action même indirecte sur les choix énergétiques.

- Choisira-t-on d'apprécier cette efficacité d'un strict point de vue mécanique comme liée à la capacité du juge de s'opposer aux choix des pouvoirs publics en sanctionnant les décisions qui lui sont déferées ; ce que l'on pourrait nommer la « pugnacité » du juge ? Celle-ci pouvant ainsi se mesurer à la proportion de jugements négatifs et à la faculté du juge de bloquer matériellement la réalisation des programmes choisis ? Alors on serait bien forcé de reconnaître que le juge français est bien mal placé, surtout pour ce qui est des choix les plus importants qui font l'objet des contestations les plus vives : au cours des dernières années pratiquement toutes ses décisions ont été favorables aux choix de l'administration en matière nucléaire. On ne peut guère relever comme exception que deux jugements de tribunaux administratifs ordonnant le sursis à exécution du permis de construire une centrale ¹, décisions vite remises en cause par le Conseil d'État et n'ayant eu semble-t-il que peu d'effet réel sur la poursuite des travaux par la très puissante E.D.F. ²

Doit-on pour autant en conclure que le contrôle du juge français est totalement inefficace ? Bien évidemment non. L'on pourra toujours objecter que l'administration avait en toutes hypothèses effectué les choix contestés dans le plus strict respect du droit.

- Choisira-t-on alors d'apprécier cette efficacité à raison de la nature du contrôle exercé par le juge, en fonction des capacités de celui-ci à effectuer un contrôle plus ou moins strict des choix soumis à sa censure. Que l'on croit ou non, bien sûr, à un postulat selon lequel les choix régulièrement ou légalement effectués ou mis en œuvre sont de bons choix ; car l'on retrouve ici la médiation du droit. C'est bien évidemment ce critère dont l'utilisation semble la plus logique ou la moins ambiguë.

C'est également celui qui devrait à priori permettre de montrer que le contrôle juridictionnel français peut assurer une réelle participation des citoyens aux choix énergétiques. La longue expérience du juge administratif notamment, l'autorité qu'il a su donner à ses décisions, les techniques élaborées qu'il a su forger pour adapter son contrôle aux réalités administratives liées à la réputation qui est la sienne d'avoir toujours su réaliser une heureuse synthèse entre les pouvoirs

1. Tribunal administratif de Caen, 28 avril 1978, *Groupement foncier agricole des Falaises de Flamenville, Sieur Diguët et C.R.I.L.A.N. c. Ministre de l'Équipement et E.D.F.*, *Actualité juridique de droit administratif*, septembre 1978, p. 462, note J.P. COLSON ; Tribunal administratif Orléans, 13 avril 1979, *Centrale de Belleville sur Loire*.

2. J. CAILLOSSE, « Sur le contentieux nucléaire : Superphénix devant ses juges », *Revue administrative*, 1980, pp. 44-45.

de l'administration et les droits des citoyens, autant d'éléments qui peuvent faire penser que son intervention est un moyen efficace de participation.

Cette intuition première semble d'ailleurs tout à fait corroborée par la lecture des arrêts portant sur des décisions administratives impliquant ou appliquant des choix énergétiques. On y rencontre un juge utilisant des techniques apparemment très sophistiquées et dont les formules révèlent un réel souci de prendre en considération les divers éléments de droit et même de fait sur la base desquels ont été effectués les choix.

Cette impression pourtant ne dure pas. La forme des décisions du juge a quelque chose de trop net, de trop absolu, qui fait que l'on est naturellement amené à rechercher la réalité du contrôle qu'elles recouvrent. L'analyse fait alors apparaître un décalage certain entre la forme et le fond : d'imperceptibles nuances révèlent des variations importantes dans le contrôle réalisé qui vont jusqu'à en limiter très considérablement la portée pour les décisions les plus essentielles.

Est-ce à dire pour autant que le juge se dérobe ? Qu'il n'a pas le courage d'aller à l'encontre des choix des pouvoirs publics lorsque ceux-ci ont précisément une importance particulière pour la collectivité ? Certains commentaires pourraient le laisser penser qui dénoncent l'existence des failles techniques du contrôle et révèlent souvent une certaine déception vis-à-vis d'un juge qui ne ferait que légitimer l'action des gouvernants. Ce procès est-il fondé ? Un juge peut-il, doit-il s'opposer aux choix des gouvernants ? Entre les citoyens et les pouvoirs publics quel doit être exactement son rôle ? La voie est étroite et la réponse difficile.

Des techniques apparemment sophistiquées, pour un contrôle réellement limité, d'un juge nécessairement réservé, c'est par ces trois considérations que nous nous proposons d'envisager le rôle du contrôle juridictionnel en France, en tant que technique de participation des citoyens aux choix énergétiques.

1. Des techniques apparemment sophistiquées

L'analyse technique des modalités du contrôle juridictionnel en matière énergétique impliquerait de s'interroger essentiellement sur sa portée et sur sa nature.

La portée de ce contrôle est très variable en fonction de l'énergie considérée ou de l'étendue de la réglementation existante. Toute réglementation constituant en propre ou étant reliée à un choix, on peut noter par exemple qu'en matière nucléaire, le contrôle juridictionnel, qui ne peut

intervenir qu'au niveau de la mise en œuvre des choix, est directement conditionné par la « complicité » du processus d'autorisation de construction des centrales. Hormis l'intervention toujours possible du juge judiciaire lorsque les travaux réalisés sont constitutifs de « voie de fait »³, le juge administratif ne peut être sollicité qu'à propos de trois décisions : la déclaration d'utilité publique, l'autorisation de création, le permis de construire depuis 1977⁴ ; l'intervention du juge est constituée soit par un jugement au fond, soit par un jugement « avant dire droit » dans le cadre d'une procédure d'urgence telle que le référé⁵.

Quant à sa nature, le contrôle juridictionnel exercé en matière énergétique ne se distingue pas a priori de ce qu'il est en d'autres matières. Sa seule caractéristique tenant à ce qu'il fait partie des quelques domaines dans lesquels le juge utilise des techniques « de pointe ».

Les décisions liées aux choix énergétiques sont en effet d'abord susceptibles d'un contrôle que l'on pourrait tout à la fois qualifier d'objectif et de classique. C'est ainsi que le juge pourra être amené à vérifier si une enquête d'utilité publique s'est déroulée dans les délais impartis par la loi, si les commissaires enquêteurs ont été régulièrement désignés, ou encore si une autorisation de création a été valablement accordée par un décret⁶.

De telles appréciations peuvent quelquefois impliquer de la part du juge des interprétations et des qualifications, mais qui ne présentent pas en elles-mêmes d'originalités marquantes et ne sont pas de grande conséquence pour notre propos.

-
3. La voie de fait, constituée par une atteinte grave à une liberté publique essentielle ou au droit de propriété, « insusceptible de se rattacher à un pouvoir légal de l'Administration » autorise exceptionnellement le juge judiciaire à adresser des injonctions à l'Administration. Dans le domaine nucléaire, les diverses actions menées devant le juge judiciaire sur la base de cette notion, se sont toujours soldées par un échec. Voir notamment note P. GIROD sous Cour d'appel de Caen du 28 juin 1977, *Comité Régional d'Étude pour la Protection et l'Aménagement de la Nature en Basse Normandie*, A.J.D.A., novembre 1977, p. 577.
 4. J. HÉBERT, « Les développements récents de la réglementation française sur l'autorisation de création des installations nucléaires de base », chronique : cahiers juridiques du gaz et de l'électricité, décembre 1976/janvier 1977, J.P. COLSON, « Aspects juridiques de la politique nucléaire de la V^e République », A.J.D.A., juin 1977, p. 290. Ce n'est que la loi du 3 janvier 1977 qui a soumis expressément au régime du permis de construire les travaux de production et distribution d'énergie, mettant fin à un régime d'incertitude bénéficiant à E.D.F. : voir J.P. COLSON, note sous T.A. Caen, 28 avril 1978, *supra*, note 1.
 5. Le juge peut intervenir de cette façon pour ordonner le sursis à l'exécution lorsque deux conditions sont réunies : décision susceptible d'entraîner une atteinte difficilement réparable, existence d'un moyen sérieux dans la requête en annulation.
 6. Voir par exemple : Conseil d'État, 11 janvier 1980, *Société civile groupement foncier agricole des falaises de Flamenville et autres*, Recueil Lebon p. 8.

Par contre, le juge peut être amené à effectuer en matière énergétique un contrôle que l'on peut qualifier de subjectif dont la technique et les conséquences sont tout à fait essentielles à notre analyse : il s'agit de ce que l'on nomme le plus communément le contrôle du bilan coût-avantages. Cette technique, formellement introduite par le juge administratif français en 1971 pour le contrôle de l'utilité publique des expropriations, a fait l'objet de diverses adaptations. En matière énergétique, prise au pied de la lettre, son impact apparaît absolument considérable puisqu'elle semble conférer très exactement au juge le pouvoir d'apprécier et de remettre en cause les choix des pouvoirs publics.

1.1. Le contrôle du bilan coût-avantages

Le contrôle du bilan coût-avantages a été introduit par le juge administratif dans un arrêt de 1971, *Ville nouvelle est*⁷ : dans une formule bien frappée et systématiquement reprise depuis en matière d'expropriation, le Conseil d'État affirmait pour la première fois : « ... qu'une opération ne peut légalement être déclarée d'utilité publique que si les atteintes à la propriété privée, le coût financier de l'opération et éventuellement les inconvénients d'ordre social qu'elle comporte ne sont pas excessifs eu égard à l'intérêt qu'elle présente ».

Cette jurisprudence fut aussitôt perçue par l'ensemble de la doctrine comme étant d'une importance fondamentale pour l'évolution des rapports entre le juge, l'administration et les citoyens.

On assistait d'abord, certes, à une transformation de la notion même d'utilité publique, permettant l'expropriation. Le juge abandonnait la notion traditionnelle, juridique et abstraite au profit d'une « notion économique et concrète, qui pour chaque projet résulte du bilan positif de son utilité sur la désutilité quelle que soit la nature publique ou privée des intérêts concernés »⁸. Transformation rendue absolument nécessaire dans son principe du fait de l'importance acquise progressivement par l'expropriation dans le développement d'une politique d'aménagement du territoire. Ici, comme ailleurs, les fondements libéraux du droit administratif étaient soumis au choc de l'interventionnisme économique de l'État et devaient entraîner le juge à adapter sa jurisprudence aux nouvelles réalités.

7. C.E. Ass., 28 mai 1971, *Ministre de l'Équipement c. Fédération de défense des personnes concernés par le projet actuellement dénommé « Ville nouvelle est*, Rec. 409, concl. BRAIBANT.

8. J. LEMASURIER, « Bilan coût-avantages et nécessité publique », R.A., 1979, p. 502.

Mais ce faisant, le juge semblait se mettre en situation d'effectuer un contrôle de nature tout à fait nouvelle, reposant sur une appréciation subjective de la valeur des choix effectués par l'administration.

Du point de vue strictement technique ce contrôle amène le juge à réintégrer la décision en cause dans la séquence qui a guidé son choix, à l'apprécier dans son rapport avec la situation qui l'implique et la finalité qui la guide. C'est par une telle opération qu'il est à même d'effectuer un véritable contrôle de « contenu »⁹.

D'un point de vue plus « politique », comme l'écrivait un commentateur de la décision *Ville Nouvelle* : « ... le juge se reconnaît le droit d'apprécier tous les avantages et tous les inconvénients de toutes sortes de l'opération envisagée, d'établir entre eux une balance, de faire en quelque sorte la somme algébrique des uns et des autres et de n'accorder le feu vert que si le solde de l'opération lui apparaît tout compte fait, positif »¹⁰.

L'application de ce type de contrôle, pour le moins étonnant si l'on tient compte du fait qu'il intervient dans le cadre du contentieux dit objectif du recours pour excès de pouvoir, posa dès l'origine un certain nombre de problèmes à la doctrine. S'agissait-il encore d'un contrôle de légalité ou bien le juge, sortant alors du cadre de sa mission en arrivait-il à apprécier l'opportunité de l'action administrative¹¹ ? Le juge n'allait-il pas être amené à « substituer sa propre décision à celle de l'administration »¹² faisant alors en quelque sorte lui-même œuvre d'administrateur ? Le gouvernement des juges ne semblait pas loin et certaines décisions malheureuses semblèrent concrétiser ces craintes¹³.

Pourtant d'une façon générale, l'audace du juge semblait bien révéler encore une fois le souci louable de protéger les administrés, les intérêts

-
9. J.P. HENRY, « Une nouvelle fonction pour l'erreur manifeste : le contrôle du respect de l'obligation de diligence », A.J.D.A., juin 1979, p. 17.
10. J. WALINE, « Le rôle du juge administratif dans la détermination de l'utilité publique justifiant l'expropriation, dans *Mélanges Waline*, Paris, L.G.D.J., 1974, p. 811.
11. A. de LAUBADÈRE, « Le contrôle juridictionnel du pouvoir discrétionnaire dans la jurisprudence récente du Conseil d'État français », dans *Mélanges Waline*, Paris, L.G.D.J., 1974, p. 531.
12. J. LEMASURIER, « Vers un nouveau principe général du droit ? Le principe bilan coût-avantages », dans *Mélanges Waline*, Paris, L.G.D.J., 1974, p. 551.
13. Notamment C.E. Ass. 20 octobre 1972, *Société civile Sainte Marie de l'Assomption*, Rec. 657, concl. MORISOT par lequel le juge rendit une sorte de « jugement de Salomon » fortement critiqué par la doctrine. Mme LEMASURIER pouvait écrire à ce propos : « L'on peut douter de la compétence du juge à discuter des projets déjà soumis à enquête, dont les données techniques sont mûrement étudiées par les services spécialisés de l'équipement et, qui plus est, craindre que statuant sur pièces, et longtemps après, il ne vienne ajouter à l'arbitraire de l'administration un arbitraire a posteriori du juge ».

privés contre l'arbitraire administratif. Auparavant certaines décisions scandaleuses avaient trouvé le juge démuni, et les moyens qu'il se donnait ainsi étaient perçus comme une nouvelle garantie contre les abus. Désormais le passif des opérations immobilières menées par l'administration allait être effectivement pris en compte. Il pourrait même retirer à un projet son caractère d'utilité publique.

La fonction régulatrice de ce contrôle se trouvait d'ailleurs confirmée par l'extension rapide de cette jurisprudence à un autre domaine clef de l'action administrative moderne qui est celui de l'urbanisme dérogatoire¹⁴.

C'est précisément cette technique de contrôle, rapidement évoquée ici, que le juge est aujourd'hui amené à employer couramment pour apprécier les choix de l'administration en matière énergétique.

1.2. Le bilan coût-avantages des choix énergétiques

On sait qu'en France, ce que l'on peut appeler globalement les opérations de mise en œuvre des choix énergétiques doivent quelque fois faire l'objet d'une déclaration d'utilité publique. C'est donc tout naturellement que le juge administratif a utilisé la technique du bilan coût-avantages pour en effectuer le contrôle.

Il apparaît cependant nettement que cette utilisation recouvre des réalités sensiblement différentes selon qu'elle concerne disons des décisions d'administration courante ou des décisions majeures qui concernent la réalisation du programme nucléaire, les enjeux qu'impliquent ces dernières justifiant une jurisprudence formellement individualisée.

Le contrôle des décisions d'administration courante ne mérite pas de commentaires particuliers. Les implications du bilan ne sont pas spécialement importantes et le juge ne fait qu'adapter sa technique au domaine considéré notamment par le choix des paramètres utilisés. Par exemple, le choix du tracé d'une ligne électrique, « ... n'est susceptible d'affecter la légalité de l'arrêté préfectoral (qui en décide) que si les charges qu'il impose aux propriétaires ne sont pas justifiées par le bénéfice qu'en retire l'intérêt général ». Ce qui permet au Conseil d'État d'affirmer dans un arrêt d'assemblée de 1975 « ... que les inconvénients que présente le tracé litigieux et qui tiennent, notamment, au grand nombre de propriétés traversées par la

14. Voir C.E. Ass. 5 juillet 1973, *Ville de Limoges*, A.J.D.A., 1973, p. 494. Selon l'arrêt : « Une dérogation aux règles prescrites par un règlement d'urbanisme, ne peut légalement être autorisée, que si les atteintes qu'elle porte à l'intérêt général que les prescriptions du règlement ont pour objet de protéger, ne sont pas excessives, eu égard à l'intérêt général que présente la dérogation... »

ligne ne sont pas excessifs eu égard aux avantages qu'il comporte tant pour la sécurité du voisinage, compte tenu de la présence de nombreux dépôts d'hydrocarbures sur les terrains occupés par la société Shell, que pour celle du trafic aérien de l'aérodrome de Marseille Marignanne... »¹⁵. Dans chaque hypothèse le juge adapte donc son contrôle de façon à effectuer très contrairement la balance des avantages et des inconvénients, et sanctionner les mauvais choix de l'administration.

Les décisions soumises au contrôle juridictionnel en matière nucléaire soulèvent, c'est l'évidence, des problèmes d'un autre ordre, quantitativement et qualitativement. Les enjeux politiques, économiques, financiers, techniques, sociaux et les éventuelles conséquences sur les équilibres naturels donnent un impact considérable aux choix effectués dans ce domaine et par voie de conséquence aux éventuelles interventions du juge. On aurait pu penser de ce fait que le juge allait faire preuve d'une prudente humilité et refuser de s'engager dans un débat ou l'analyse scientifique le dispute à la passion. Eh bien non ; il ne semble pas, au moins en apparence, que le juge se soit laissé impressionner par ces considérations et la lettre de ses arrêts tend même à prouver que non seulement le contrôle du bilan coût-avantages est bien effectué mais encore qu'il l'est dans des termes parfaitement nets.

Le bilan coût-avantages a été apprécié pour la première fois par le juge en ce domaine à propos de la déclaration d'utilité publique des travaux de construction de surrégénérateur Superphénix à Creys Malville, qui est donc exemplaire à maints égards. Le contrôle effectué par le Conseil d'État à cette occasion, dont la hardiesse fut amplement saluée¹⁶, est révélé par les termes de la formule utilisée dans l'arrêt et qui mérite d'être intégralement reproduite. « ... considérant, d'une part, que le déséquilibre entre les besoins en énergie et les ressources disponibles sur le territoire national rend nécessaire le développement de la production d'énergie électrique par des procédés différents de ceux qui sont utilisés habituellement ; que, d'autre part, des prescriptions sévères sont imposées aux constructeurs et exploitants d'installations nucléaires et des précautions ont été prises en l'espèce pour assurer la sûreté des installations ; qu'enfin la construction de la centrale à l'emplacement prévu par le projet n'aura pas pour effet de porter une atteinte grave à l'environnement que dans ces circonstances, il ne ressort pas du dossier que le projet comporterait sur le plan économique et financier, sur le plan de la sécurité et sur le plan de l'environnement des inconvénients de nature à lui retirer son caractère d'utilité publique... »

15. C.E., ass. 24 janvier 1975, *Sieurs Gorlier et Bonifay*, Rec. 54.

16. C.E. 4 mai 1979, *Département de la Savoie et autres*, Rec. 185 et 188, A.J.D.A., décembre 1979, p. 38. note A. BOCKEL, C.J.E.G., 1979, p. 188, note J.P. COLSON.

Depuis, la formule a été utilisée à diverses reprises à propos des centrales de Gravelines¹⁷, de l'usine d'enrichissement de l'uranium de Tricastin¹⁸ et de la centrale de Flamenville dans la Manche¹⁹. À chaque occasion le juge la reprend presque à l'identique effectuant les mêmes références... et aboutissant aux mêmes conclusions. Seule la dernière de ces décisions introduit deux éléments supplémentaires sur lesquels nous auront à revenir et qui sont la référence à l'atteinte que porterait le projet à l'activité économique de la région et le fait que l'emplacement des sites pour l'implantation des centrales nucléaires est commandé par un ensemble de nécessités techniques.

Il apparaît en tout cas que cette formule, encore une fois bien frappée, révèle en un extraordinaire raccourci les prétentions, (certains diraient LA prétention) du juge en la matière.

Sans entrer dans le détail d'une analyse qui dépasse l'objet propre de cette courte étude²⁰, il apparaît bien que la simple lecture des arrêts a de quoi faire tressaillir : le contrôle du bilan amène le juge à trancher d'un coup, d'un seul, un débat dont on connaît l'ampleur, la technicité et les... ambiguïtés.

Rien qu'en s'en tenant aux éléments expressément visés par les arrêts et dont la mention n'est semble-t-il qu'indicative, il apparaît bien que pour apprécier l'utilité publique de la construction d'une centrale le juge se fasse tour à tour :

- homme politique, pour justifier un choix énergétique au niveau national ;
- technicien de l'atome pour constater que des précautions sérieuses ont été prises pour assurer la sécurité ;
- technicien de l'écologie pour juger des conséquences sur l'environnement ;
- économiste pour apprécier le coût de l'opération pour la collectivité nationale et locale ; et enfin
- « clairvoyant » pour affirmer de façon péremptoire que l'ensemble du bilan est positif.

Certes l'on peut relever quelques précautions de langage par lesquelles le juge semble seulement faire référence, comme un non-initié, à la quantité des précautions prises plus qu'à leur efficacité, ou relativise son propos par la référence au « dossier ». Il n'empêche que dans la forme, le jugement a

17. C.E., 9 novembre 1979, Rec. 759.

18. C.E., 27 juillet 1979, Rec. 759.

19. C.E., 11 janvier 1980, Rec. 8.

20. Voir J. CAILLOSSE, *supra*, note 2.

quelque chose d'absolu que n'a même pas la décision de l'homme politique ou de l'administrateur dont le propos implicite reste fondé sur l'humilité d'un choix dont seul l'avenir montrera par définition qu'il était ou non fondé. Ici le bilan est net, tranché, sans appel !!!, comme l'est une décision de justice qui doit clore un débat.

Mais précisément cette trop belle assurance du juge ne devient-elle pas dès lors suspecte ?

Elle fait déjà apparaître clairement que la balance entre l'utilité et la désutilité peut ne pas forcément jouer dans le sens de la protection des intérêts privés ou locaux et de la protection des citoyens mais peut aboutir à renforcer, pratiquement, la primauté de l'intérêt public. Les exigences des besoins en énergie au niveau national telles qu'elles sont appréhendées par le juge semblent tellement impératives que l'on ne voit pas bien ce qui pourrait s'opposer à leur satisfaction. Les arrêts semblent résoudre sur ce point, sans aucune espèce de difficulté, le conflit pourtant essentiel en la matière entre l'intérêt national et l'intérêt local entre les avantages du choix global et les inconvénients de sa mise en œuvre au niveau de l'implantation d'une centrale.

Mais elle amène également à s'interroger sur la réalité du contrôle exercé, sur la nature exacte de l'attitude du juge par-delà l'apparence de si belles formules.

2. Un contrôle réellement limité

Il apparaît en effet, à considérer globalement le contentieux administratif en France, que le juge a jusqu'ici toujours approuvé, certains diraient cautionné, les choix de l'administration concernant le programme nucléaire. Ce que cela signifie, révèle ou cache, il est bien difficile là aussi d'effectuer le bilan. Les possibilités d'interprétation sont diverses.

Est-ce à dire :

- que les choix étaient toujours de bons choix (dans l'absolu ou aux yeux du juge) ?
- que le juge n'a pas voulu sanctionner les mauvais choix (mais alors que signifient des décisions aussi péremptoires ?) ?
- que le juge vit au-dessus de ses moyens et n'a pas les moyens de contrôler les choix (ce qui de toute façon paraît probable en ce qui concerne les appréciations techniques) ?
- ou que le juge n'a pas le choix (la condamnation éventuelle des choix de l'administration n'ayant que peu de chances de produire effet en fonction des implications politiques et économiques des choix nucléaires) !

Chaque hypothèse mériterait à elle seule, on le comprend bien, une analyse approfondie et la réponse n'apparaîtrait peut-être pas encore évidente ou unique.

Certains éléments apparaissent cependant particulièrement importants pour aider à la réflexion. Dans la jurisprudence, divers indices semblent en effet indiquer qu'il ne faut pas se laisser abuser par la lettre des décisions et que le contrôle réellement effectué par le juge est, pour le moins, beaucoup plus nuancé qu'il n'y paraît à première vue.

D'abord, le contrôle du bilan ne doit pas, dans son esprit amener le juge à substituer son appréciation à celle de l'administration, mais seulement à sanctionner des incohérences graves dans les choix que celle-ci effectue.

Ensuite et surtout, le juge semble bien moduler son contrôle en fonction de l'importance du projet qui lui est soumis et l'alléger considérablement lorsque les circonstances font apparaître que le projet correspond non pas à un choix, mais à une « nécessité ».

2.1. L'obligation pour le décideur d'agir en « bon administrateur »

Dès sa première utilisation, le contrôle du bilan coût-avantages portait en lui-même le germe d'une certaine ambiguïté. Alors même que les formules utilisées semblaient impliquer un contrôle très strict des choix de l'administration, il allait de soi pour le commissaire du gouvernement qui en fut l'initiateur, et l'on peut dire que la logique imposait, qu'il débouchât sur une attitude du juge extrêmement nuancée.

Il faut toujours à ce propos reconsidérer ce que proposait le commissaire du gouvernement Braibant au juge en 1971 :

... Il n'est pas question [déclarait-il] que vous exerciez à la place de l'administration les choix discrétionnaires qui lui appartiennent... ; C'est seulement au delà d'un certain seuil, dans le cas d'un coût social ou financier anormalement élevé et dépourvu de signification que vous devez intervenir. Ce qui importe, c'est que votre contrôle permette de censurer des décisions arbitraires, déraisonnables ou mal étudiées, et qu'il oblige les collectivités à présenter aux administrés d'abord, et ensuite le cas échéant au juge, les justifications sérieuses et plausibles de leurs projets...²¹

Le propos était net et l'objectif parfaitement clair. L'extension du contrôle était proposée tout à la fois à des fins curatives et à des fins préventives.

Il s'agissait d'abord, on le sait, pour le juge, de se mettre à même de lutter contre des décisions déraisonnables, arbitraires, et cela à la suite de

21. Concl. BRAIBANT, *supra*, note 7.

certains scandales liés à des projets d'expropriation incohérents sur lesquels il n'avait jusqu'ici aucune prise. Il importait donc de pouvoir contenir l'arbitraire, prévenir le scandale et non de trouver les moyens de supplanter l'administration sur son terrain. C'est d'ailleurs cette conception première du contrôle du bilan qui s'est trouvée confirmée par le fait que la dernière extension dont il a fait l'objet a été réalisée par le biais de « l'erreur manifeste » d'appréciation, le juge ne déclarant vouloir sanctionner que les appréciations manifestement déraisonnables de l'administration²².

Il s'agissait parallèlement de faire savoir à cette administration que son pouvoir discrétionnaire n'était pas la faculté de faire n'importe quoi. Cette fonction préventive était tout aussi importante en un temps où le pouvoir discrétionnaire de l'administration interventionniste tendait à s'accroître dangereusement. L'autorité des formules employées dans les arrêts apparaissait alors comme un avertissement à l'administration d'avoir désormais à faire preuve d'un minimum de sérieux, d'un minimum de rigueur dans l'élaboration de ces projets. Il devait en résulter une sorte d'obligation de diligence très proche en droit comparé de la « reasonableness » de la jurisprudence anglaise²³, le juge étant à même de vérifier que l'auteur du projet avait agi « en bon administrateur »²⁴. Il est d'ailleurs tout à fait probable que l'avertissement du juge eut des effets non négligeables. On en trouve la trace dans les textes puisque, par exemple, en matière d'expropriation, la justification d'un bilan positif doit être apportée aussi bien dans la notice explicative du projet que dans le rapport du commissaire enquêteur. Il est ensuite à peu près certain que le nombre relativement restreint de décisions juridictionnelles sanctionnant des « bilans négatifs » s'explique en partie par la nouvelle application dont l'administration a fait preuve dans l'élaboration de ses projets.

Il reste qu'il est tout à fait important, bien sûr, de considérer cette nuance dans le propos du juge pour relativiser le sens des arrêts et donc la portée réelle du contrôle spécialement dans le domaine qui nous occupe. Même si les formules utilisées peuvent apparaître encore très absolues, il semble déjà moins suspect que les choix contrôlés n'aient pas été sanctionnés. On voit mal, encore que l'opinion contraire puisse être défendue, que l'administration ait pu faire preuve d'une légèreté scandaleuse dans le choix des sites pour l'implantation d'une centrale nucléaire. Certes la notion de scandale n'est pas la même pour tout le monde et l'écologiste n'en a

22. Jurisprudence sur le contrôle des sanctions disciplinaires dans la fonction publique, notamment : C.E., 9 juin 1978, *Sieur Lebon*, A.J.D.A., 1978, p. 576, concl. GENEVOIS.

23. J. LEMASURIER, « Bilan coût-avantages et nécessité publique », *supra*, note 8.

24. Par référence à l'obligation d'agir en « bon père de famille » du Code civil.

sûrement pas la même conception que le responsable d'une entreprise nationale chargée de réaliser un certain projet dans un certain laps de temps et à un certain coût ; il est bien évident aussi que le juge administratif ne peut en avoir une conception trop romantique...

2.2. Les exigences de la nécessité publique

La nature du bilan effectué par le juge dans le cadre de son contrôle est aussi et peut être davantage encore liée à une autre considération qui tient à la distinction entre les notions d'utilité et de nécessité publique et à leurs conséquences.

Formellement, le contrôle porte fréquemment, on le sait, sur la légalité d'une déclaration d'utilité publique. L'une des conditions de cette légalité étant que le projet en cause soit effectivement un projet « d'utilité publique », ce que va vérifier le juge par le contrôle du bilan.

Or, il apparaît que dans les décisions qui nous occupent, le juge pour conclure à l'utilité publique du projet, fait expressément référence à la nécessité devant laquelle se trouvaient les pouvoirs publics de prendre une telle décision.

Utilité, nécessité, encore une nuance pourrait-on dire ! Certes oui, mais combien essentielle ici dans son contenu et dans ses conséquences !

Sur le fond d'abord, l'utile et le nécessaire se distinguent en ce que l'on peut renoncer au premier mais pas au second. Ce qui est nécessaire s'impose à l'évidence et élimine par là même toute possibilité de choix.

Or, dans son contrôle le juge est amené à prendre en considération une double nécessité :

- Nécessité quant aux choix énergétiques globaux. Pour lui, « le déséquilibre entre les besoins en énergie et les ressources disponibles sur le territoire national rend *nécessaire* le développement de la production d'énergie électrique d'origine nucléaire ».
- Nécessités techniques quant aux projets individualisés : « ... l'emplacement des sites pour l'implantation des centrales nucléaires (étant) commandé par un ensemble de *nécessités* techniques... »²⁵.

On peut considérer bien sûr que dans les deux cas la constatation du juge peut être contestée. L'on peut dire, et l'on a dit²⁶, que la situation énergétique de la France n'impliquait ni forcément le tout électrique, ni

25. C.E., 11 janvier 1980, *supra*, note 19.

26. J. CAILLOSSE, *supra*, note 2.

forcément le tout nucléaire. On sait qu'en la matière le débat apparaît au contraire largement ouvert et que les évidences ne sont pas les mêmes pour tout le monde. L'on peut également contester les données techniques qui guident la détermination des sites; malgré leur revendication de vérité absolue, la technique et la science semblent se prêter tout autant au débat et à la contradiction.

Mais là n'est pas la question. Ce qui importe pour nous c'est de savoir que le juge constate la nécessité et y attache les conséquences logiques et juridiques qui sont les siennes.

Nécessité fait loi, dit-on. Cette règle de bon sens produit aussi ses effets dans le contrôle juridictionnel. On la rencontre, comme le note Mme Lemasurier²⁷, sous des formes diverses telles que la raison d'État, les circonstances exceptionnelles de guerre, de crise de menaces contre l'intégrité du territoire, d'urgence, et, d'une façon générale, elle sert à des degrés divers à mettre le droit entre parenthèses, à légitimer des comportements que des circonstances normales amèneraient peut-être à dénoncer.

Précisément, la référence systématique du juge à la nécessité devant laquelle les pouvoirs publics étaient placés du fait de la crise énergétique fournit peut-être une double explication à la forme de sa jurisprudence.

Il est bien certain d'abord qu'elle relativise, très considérablement cette fois, la portée du contrôle du bilan et de la formule utilisée dans les arrêts. Malgré la référence aux divers coûts d'une opération, il apparaît bien « que la nécessité ne saurait être mise en balance avec une quelconque désutilité, car elle transcende les inconvénients quels qu'ils soient »²⁸. Cela est vrai déjà dès lors que la nécessité valide les choix globaux tels que le principe de la construction d'une autoroute pour désenclaver une région montagneuse²⁹

27. J. LEMASURIER, « Bilan, coût-avantages et nécessité publique », *supra*, note 8.

28. *Ibid.*

29. C.E., 30 mai 1979, R. 243, *Association départementale de défense de l'autoroute A.71*. Voir aussi C.E., 21 janvier 1977, *Péron, Magnan et autres*, R.30 pour construction T.G.V. :

« ... le projet de construction d'une ligne nouvelle de chemin de fer à grande vitesse entre Paris et Lyon répond à la *nécessité* d'adapter cette relation ferroviaire aux exigences d'un accroissement de trafic propre à entraîner la saturation du réseau en service et tend en outre à réaliser un important gain de temps pour les usagers, tant sur la relation proprement dite que sur celles qui doivent être desservies à partir de la ligne; qu'en égard, tant à l'importance de l'opération qu'aux précautions prises, les inconvénients inhérents aux atteintes portées aux exploitations agricoles et aux forêts, aux possibilités de perturbation de l'hydrologie, ainsi qu'aux diverses nuisances causées aux riverains, ne peuvent être regardés comme excessifs par rapport à l'intérêt qu'elle présente; qu'enfin, ni le fait que l'estimation de la rentabilité de l'exploitation de la ligne à créer, comporterait une part d'incertitude, ni le coût de l'ouvrage et l'incidence éventuelle de sa réalisation sur les autres investissements des la SNCF, ne suffisent à retirer à l'opération son caractère d'utilité publique; »

ou à fortiori l'élaboration d'un programme nucléaire ; mais cela est encore plus évident lorsque l'on considère que la mise en œuvre de tels choix est, elle aussi, liée à des nécessités techniques, comme c'est le cas pour la détermination du lieu d'implantation d'une centrale. Car alors tout est dit. Aucun inconvénient à la limite ne peut plus entraver la réalisation du projet puisque ce sont les impératifs énergétiques et techniques qui ont imposé, *dicté* la décision.

Mais il n'est peut-être pas impossible de pousser plus loin l'interrogation. Après avoir vu comment la constatation juridictionnelle de la nécessité venait limiter un peu plus, pour ne pas dire totalement, les effets du contrôle du bilan, on peut se demander, si elle n'est pas, de façon très diffuse, l'explication de la réserve, de la retenue ou de la timidité dont le juge fait preuve d'une façon générale à l'égard du contentieux nucléaire. C'est peut-être la nécessité de la réalisation du programme nucléaire en France ³⁰, liée à l'urgence déclarée de cette réalisation du fait de la situation politique et économique internationale, qui expliquerait que, quel que soit le droit, le juge ait choisi de ne pas entraver l'action du gouvernement.

Le propos peut paraître choquant ; surtout, s'il est avéré, on pourra sérieusement douter des capacités du contrôle juridictionnel à permettre aux citoyens de participer aux choix énergétiques. Mais c'est précisément l'ambiguïté que nous signalions au début de cette étude qui amène à s'interroger sur la légitimité de l'intervention du juge sur le fond d'un tel débat.

3. Un juge nécessairement réservé

Dès le début de ce propos nous avons insisté sur son ambiguïté : le contrôle juridictionnel est une technique qui vise essentiellement au respect du droit et nous cherchons à apprécier sa capacité à jouer un rôle dans un processus décisionnel. Cette ambiguïté, toujours présente derrière l'analyse menée jusqu'ici, réapparaît en force lorsqu'il s'agit de dresser le « bilan » de l'intervention du juge dans les choix énergétiques.

Derrière cette intervention est-ce vraiment le droit qui détermine l'impact du contrôle juridictionnel dans le processus même du choix ? Quelle est réellement et quelle doit être la place du droit dans le contrôle des choix énergétiques.

Dans la mesure même où le droit donnerait au juge la possibilité de remettre en cause les choix effectués par les pouvoirs publics dans le cadre de certaines procédures, reviendrait-il au juge de s'immiscer dans de tels débats,

30. L. CONSTANS, « À propos du contrôle social de la politique énergétique ».

dans les rapports entre pouvoirs publics et citoyens ? Cela relève-t-il encore de sa mission et de son rôle ?

Le problème est vaste et la réponse bien difficile dépasse le cadre de cette étude ; pourtant la matière nous incite à un certain nombre de constatations simples qui par conséquent débouchent sur des interrogations fondamentales que l'on ne peut éviter.

3.1. La place du droit dans le contrôle des choix énergétiques

Les constatations sont les suivantes. Le juge français a à sa disposition des techniques de contrôle très sophistiquées. Malgré cela, il n'a, c'est un fait, jamais censuré le choix du gouvernement en matière nucléaire.

D'autres juges, dans d'autres pays, avec des moyens apparemment moindres ont réussi non seulement à retarder, mais même dans une certaine mesure à bloquer des programmes souvent moins ambitieux.

En Allemagne, par exemple, l'acharnement mis par les juges à vérifier eux-mêmes intégralement l'efficacité des précautions prises selon la loi « pour éviter, en l'état actuel des connaissances scientifiques et techniques, les dommages susceptibles d'être causés par la construction et le fonctionnement des centrales »³¹ a été à l'origine d'innombrables batailles autour de rapports d'experts souvent contradictoires. Un simple contrôle de qualification des motifs a donc permis au juge de bloquer considérablement la réalisation du programme nucléaire, à la grande satisfaction des mouvements contestataires.

Qui a raison ? Le juge français ou les autres ? Le programme allemand était-il à ce point mauvais et mal préparé ou le nôtre tellement remarquable ? Ou alors est-ce le juge français qui n'est vraiment pas à la hauteur scientifiquement ? Car c'est curieusement là un aspect important du problème. Dans une étude qu'il consacre à la jurisprudence allemande, un auteur français s'avoue stupéfait par les moyens matériels dont dispose le juge allemand. Il fait notamment remarquer, sur un ton probablement ironique, qu'à l'occasion d'une affaire célèbre, un juge du tribunal de Fribourg en Brisgau a pu, pendant deux ans et demi, se consacrer entièrement à ses fonctions de juge rapporteur, ayant été déchargé de tout autre travail, a pu acheter des livres sur l'énergie nucléaire et rémunérer une secrétaire grâce à des crédits mis à sa disposition par le ministère de la Justice. Il a ainsi acquis, note notre auteur, de solides connaissances scientifiques (...!) et techniques pour interroger valablement les experts³².

31. Loi du 23 décembre 1959 sur l'utilisation pacifique de l'énergie et la protection contre ses dangers.

32. M. FROMONT, « La jurisprudence administrative relative à la construction des centrales

Autrement dit, en deux ans et demi, mais avec une secrétaire et de bons livres... ! notre homme a pu départager les experts et inviter le tribunal à statuer avec toute l'autorité qui s'attache à ses décisions.

Ce qui peut n'apparaître que comme une gentille plaisanterie pose en réalité un problème de fond.

On sait bien que sur le terrain du droit le juge possède une latitude relativement importante de s'opposer aux décisions de l'administration.

Les différences d'attitude entre les juges français et allemand sont, c'est vrai, en partie explicables par les différences de réglementation en matière nucléaire. Il est également tout à fait vrai que le juge français, malgré la compacité du régime d'autorisation aurait pu, par un contrôle à peine plus pointilleux, sanctionner les décisions soumises à la censure. Dès la première intervention du Conseil d'État dans ce domaine, le commissaire du gouvernement s'était d'ailleurs prononcé en ce sens. Constatant les problèmes que poserait au juge la technicité de la matière et reconnaissant la faiblesse de la législation en vigueur pour l'exercice d'un contrôle de légalité interne il invitait le juge à se montrer « particulièrement exigeant » à l'égard de la légalité externe³³. Depuis les nombreux commentateurs de la jurisprudence ont tour à tour dénoncé la bienveillance du juge à l'égard des décisions de construction de centrales et montré comment le juge pourrait techniquement aboutir à l'annulation des projets³⁴. Il est certain que les moyens d'un contrôle extrêmement sévère ne manqueraient pas au juge français et qu'il aurait fort bien pu, comme ses homologues pris en référence, s'opposer à la réalisation du programme nucléaire. Il semble bien, que, par-delà les techniques juridiques formellement utilisées dans ses arrêts, il n'ait pas tenu à le faire.

Comment apprécier dès lors une différence aussi marquée entre les jurisprudences ? Encore une fois, qui a raison ? Le juge qui, pour diverses raisons, décide d'utiliser tous les moyens que lui offre le droit pour bloquer la réalisation d'un programme nucléaire ou celui qui paraîtrait plus enclin à valider les choix qui lui sont soumis quitte à donner l'impression de cautionner systématiquement les décisions des pouvoirs publics ?

nucléaires », R.D.P., 1976, p. 430. Voir aussi M. POLLAK, « La régulation technologique : le difficile mariage entre le droit et la technologie », *Revue française de Science Politique*, 1981, p. 165.

33. Conclusion de M. DENOIX de SAINT MARC sur C.E., 28 février 1975, *Sieurs Herr, Rettig et Boss c. EDF*, C.J.E.G., 1975 p. 80, note A. CARRON.

34. Voir notamment la solide argumentation de J.P. COLSON dans sa note sous C.E., 4 mai 1979, « Pour une théorie des opérations complexes en matière nucléaire », *supra*, note 16.

Il est tout à fait évident qu'en ces termes l'opposition est caricaturale et interdit toute réponse. On ne doit pas oublier que l'attitude du juge est étroitement conditionnée, comme les choix énergétiques eux-mêmes, par la situation spécifique de l'État en cause ; le juge ne peut pas et ne doit pas s'abstraire de la situation concrète qui guide le choix, et l'on sait que le juge français fonde toute sa jurisprudence sur cette considération. Mais l'opposition en elle-même et la matière sur laquelle elle apparaît nous font nous interroger fortement sur la nature et les limites du rôle du juge et du contrôle qu'il effectue.

Le contrôle juridictionnel des choix énergétiques est alors l'occasion particulièrement efficiente et exemplaire de se demander ce que doit être la place du juge entre les citoyens et les pouvoirs publics.

3.2. La place du juge dans les relations citoyens/pouvoir

Le contrôle juridictionnel, c'est un principe clair, doit permettre d'assurer le respect du droit existant. C'est une question bien spécifique de savoir si ce droit organise suffisamment, trop ou pas assez la participation des citoyens aux grands choix qui engagent l'avenir d'une collectivité et les paramètres pour en juger sont bien nombreux.

Lors de son intervention, le juge est, par la force des choses, amené à prendre un certain nombre d'initiatives. Dire le droit l'oblige alors à l'interpréter, l'adapter, le compléter même quelquefois. Il a donc inévitablement, parce qu'il est juge, un certain rôle créateur.

Mais parce qu'il n'est que juge, il est sûr que sa fonction ne devrait jamais consister en l'exercice d'un pouvoir. La voie est étroite ; on sait que rien n'est plus difficile à définir que la fonction juridictionnelle et Montesquieu souhaitait déjà que le pouvoir judiciaire soit paradoxalement « invisible et nul »³⁵.

Ce qui est cependant parfaitement clair, c'est que les décisions qui engagent l'avenir d'une collectivité ne sont pas de son ressort. Un juge ne devrait trancher que les questions de droit et ne pas statuer directement ou indirectement sur l'opportunité d'un choix essentiel ou sur la validité technique d'un projet. Cela ne relève pas de sa mission et il doit se garder de toute ingérence dans ces domaines, même par la voie détournée d'un contrôle juridique volontairement trop tatillon : la conception notamment qui veut que les difficultés d'un contrôle technique soient compensées par un contrôle juridique plus rigoureux n'est pas défendable en soi. S'il est certain

35. MONTESQUIEU, *L'Esprit des lois, de la constitution d'Angleterre*.

que le juge de l'administration doit remplir sa mission dans le souci d'un juste équilibre entre les pouvoirs de celle-ci et les droits des citoyens, cela ne doit pas l'amener à prendre parti dans des débats qui ne le concernent pas.

Des décisions comme celles qui déterminent les choix énergétiques aujourd'hui sont des décisions politiques qui engagent l'avenir de la collectivité. Si les procédures utilisées pour effectuer ces choix et les mettre en œuvre ne semblent pas donner satisfaction du point de vue de l'exercice démocratique du pouvoir, c'est peut-être le signe qu'elle ne sont pas adaptées. En tout état de cause, le contrôle juridictionnel, s'il doit permettre éventuellement le respect de procédures plus démocratiques, ne doit pas être tenu pour responsable des défaillances actuelles, ni être utilisé comme palliatif.